

# TE Vwgh Erkenntnis 2008/10/28 2006/15/0113

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 28.10.2008

## Index

61/01 Familienlastenausgleich;

## Norm

FamLAG 1967 §26 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Hargassner und die Hofräte Dr. Sulyok, Dr. Zorn, Dr. Büsser und Mag. Novak als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Zaunbauer, über die Beschwerde der MG in Z, vertreten durch Mag. Robert Mader, Rechtsanwalt in 6020 Innsbruck, Anichstraße 1, gegen den Bescheid des unabhängigen Finanzsenates, Außenstelle Innsbruck, vom 5. Jänner 2006, GZ. RV/0493-I/05, betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum 1. März 2004 bis 30. September 2004, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird hinsichtlich der Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum April, Mai, Juni, Juli, August und September 2004 wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben; im Übrigen, also hinsichtlich Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum März 2004, wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Der Bund hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.171,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen angefochtenen Bescheid wurde die Beschwerdeführerin verpflichtet, die für ihre Tochter für die Zeit vom 1. März 2004 bis 30. September 2004 ausbezahlte Familienbeihilfe in Höhe von EUR 916,30 und den im selben Zeitraum ausbezahlten Kinderabsetzbetrag von EUR 356,30, insgesamt sohin EUR 1.272,60, gemäß § 26 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (kurz: FLAG) i.V.m. § 33 Abs. 4 Z. 3 lit. a bzw. lit. c EStG 1988 zurückzuzahlen. Das Finanzamt habe mit Bescheid vom 18. März 2005 diese Beträge von der Beschwerdeführerin zurückgefordert, weil sie in diesem Zeitraum für ihre Tochter die Leistungen zu Unrecht bezogen habe. Die Tochter der Beschwerdeführerin habe eine Lehre mit 20. Februar 2004 abgebrochen.

In der Berufung gegen den erstinstanzlichen Bescheid habe die Beschwerdeführerin eingewendet, sie habe die im Bescheid angeführten Beträge nicht erhalten.

Das Finanzamt habe mit Berufungsvorentscheidung die Berufung als unbegründet abgewiesen, weil die Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbetrag mittels Postanweisungen für den Zeitraum März bis September 2004 ausbezahlt und die Übernahme mit Unterschrift bestätigt worden sei.

Im Vorlageantrag habe die Beschwerdeführerin geltend gemacht, unstrittig sei, dass die Voraussetzungen für den Bezug der Familienbeihilfe für ihre Tochter seit 1. März 2004 nicht mehr vorlägen und dass sie diesen Umstand dem Finanzamt unverzüglich mitgeteilt habe. Sie bestreite jedoch, dass sie im Zeitraum vom 1. März bis 30. September 2004 die Beträge tatsächlich bezogen habe. Der für ihren Wohnort zuständige Briefträger habe über Jahre hinweg die Auszahlungen an Familienbeihilfe an sie vorgenommen. Er sei sich sicher, dass er ab 1. März 2004 keine Auszahlungen mehr durchgeführt habe. Es werde daher seine Einvernahme als Zeuge beantragt. Die vom Finanzamt eingeholten Auszahlungsbelege müssten unter dem Gesichtspunkt, dass die Beschwerdeführerin keine derartigen Belege unterschrieben habe, hinsichtlich der Unterschrift Fälschungen eines Unbekannten darstellen. Ihre Unterschrift sei besonders prägnant, vor allem aber in ihrer Länge sehr gerafft. Gerade letzteres Merkmal unterscheide das Original von der Fälschung. Das Finanzamt habe den Nachweis zu führen, dass die Beträge der Beschwerdeführerin übergeben worden seien. Vorsichtshalber werde jedoch ausdrücklich die Herbeischaffung der Originalbelege und die Erstellung eines grafologischen Gutachtens durch einen gerichtlich beeideten Sachverständigen beantragt.

Die belangte Behörde habe im Zuge des Berufungsverfahrens erhoben, dass die Auszahlungsbelege nur ein Jahr lang aufbewahrt würden. Von der PSK seien nur mehr Ausdrücke der verfilmten Belege übermittelt worden. Der von der Beschwerdeführerin namhaft gemachte Postzusteller habe in seiner schriftlichen Zeugenaussage angegeben, dass er am 23. Februar und 26. April 2004 je EUR 363,60 in bar an die Beschwerdeführerin persönlich ausbezahlt habe. Am 21. Juni 2004 habe er EUR 363,60 an die Tochter der Beschwerdeführerin bar ausbezahlt. Am 24. August 2004 habe er die Beschwerdeführerin an ihrer Anschrift nicht angetroffen. Er habe sie daher verständigt, dass der Betrag beim Postamt abgeholt werden könne.

Die Beschwerdeführerin habe zu diesen Ermittlungsergebnissen ausgeführt, sie sei sich absolut sicher, nach dem 1. März 2004 keine Auszahlungsbelege mehr unterschrieben zu haben. Ihre Unterschrift sei besonders auffällig, insbesondere kürzer als jene auf den Auszahlungsbelegen. Bei den Unterschriften auf den Auszahlungsbelegen müsse es sich um Fälschungen handeln. Der Postzusteller habe in mehreren persönlichen Gesprächen betont, dass er sich absolut sicher sei, ab 1. März 2004 keine Auszahlungen mehr an die Beschwerdeführerin oder deren Tochter vorgenommen zu haben. Die Beschwerdeführerin habe ihren Antrag auf Einholung eines grafologischen Gutachtens zum Beweis dafür, dass es sich bei den Unterschriften auf den Auszahlungsbelegen nicht um ihre Unterschrift handle, wiederholt.

Im Erwägungsteil führte die belangte Behörde aus, es sei unstrittig, dass der Beschwerdeführerin für ihre Tochter für den Zeitraum 1. März 2004 bis 30. September 2004 weder Familienbeihilfe noch Kinderabsetzbeträge zugestanden seien. Hinsichtlich der streitgegenständlichen Auszahlungen sei von folgendem Sachverhalt auszugehen:

#### 1. Auszahlungen vom 23. Februar und 26. April 2004:

Der Postzusteller habe in seiner schriftlichen Zeugenaussage unter (strafrechtlich sanktionierter) Wahrheitspflicht angegeben, dass er an diesen Tagen je EUR 363,60 in bar an die Beschwerdeführerin ausbezahlt habe. Die belangte Behörde messe diesen Angaben höhere Glaubwürdigkeit zu als der bestreitenden Einlassung der Beschwerdeführerin, weil der Zeuge im Gegensatz zur Beschwerdeführerin anlässlich seiner Zeugenaussagen unter Wahrheitspflicht gestanden sei und am Ausgang des gegenständlichen Berufungsverfahrens kein persönliches finanzielles Interesse habe. Es bestehe nicht der geringste Anlass, an den glaubwürdigen und schlüssigen Angaben des Zeugen zu zweifeln.

Der belangten Behörde liege eine Originalunterschrift der Beschwerdeführerin vor. Für die belangte Behörde bestehe im Hinblick auf die Prägnanz der Unterschrift der Beschwerdeführerin nicht der geringste Zweifel, dass die Unterschrift am Vorlageantrag mit jener auf den beiden Ausdrucken der Zahlungsbelege vom 23. Februar und 26. April 2004 identisch sei (insbesondere markante Schreibweise des Vornamens und des ersten Buchstaben des Nachnamens). In freier Beweiswürdigung sei daher als erwiesen anzunehmen, dass am 23. Februar und 26. April 2004 je EUR 363,40 an die Beschwerdeführerin in bar ausbezahlt worden seien. Hinsichtlich der am 23. Februar 2004 an die Beschwerdeführerin erfolgten Auszahlung sei weiters festzuhalten, dass sie nur behauptete, nach dem 1. März 2004 keine Auszahlungsbelege mehr unterschrieben zu haben.

#### 2. Auszahlung am 21. Juni 2004:

Der Postzusteller habe in seiner Zeugenaussage angegeben, er habe am 21. Juni 2004 EUR 363,40 in bar an die Tochter der Beschwerdeführerin ausbezahlt. Auch von der Tochter der Beschwerdeführerin liege der belangten Behörde eine Originalunterschrift vor (Arbeitnehmerveranlagung 2004). Auch diese Unterschrift sei nach Auffassung der belangten Behörde mit der Unterschrift auf dem Auszahlungsbeleg ohne jeden Zweifel identisch. In freier Beweiswürdigung sei daher festzustellen, dass am 21. Juni 2004 EUR 363,40 in bar an die Tochter der Beschwerdeführerin ausbezahlt worden seien. Die Tochter wohne an der gleichen Wohnanschrift wie die Beschwerdeführerin, eine Zustellung an sie sei nach den Postzustellvorschriften zulässig gewesen, weil der Auszahlungsbetrag den Grenzbetrag von EUR 1.500,-

- nicht überstiegen habe.

### 3. Auszahlung vom 24. August 2004:

Nach den glaubwürdigen Angaben des Postzustellers sei der Betrag von EUR 363,40 beim Postamt hinterlegt worden. Auch in diesem Fall bestehe für die belangte Behörde nicht der geringste Zweifel, dass die Unterschrift am Vorlageantrag mit jener am Auszahlungsbeleg vom 24. August 2004 identisch sei und dass daher am 24. August 2004 vom Postamt an die Beschwerdeführerin EUR 363,40 ausgefolgt worden seien.

Zu bemerken sei, dass die Einlassung der Beschwerdeführerin, dass in vier Fällen im Abstand von jeweils rund zwei Monaten zwei verschiedene Unterschriften gefälscht worden sein sollen, jeglicher Lebenserfahrung widerspreche. Gegen die Glaubwürdigkeit der Beschwerdeführerin spreche auch die Tatsache, dass eine Zustellung von Geldbeträgen nach den Postvorschriften nur nach Überprüfung der Identität des Empfängers zulässig sei (Legitimation durch amtlichen Lichtbildausweis erforderlich, sofern der Empfänger dem Zusteller nicht persönlich bekannt sei).

Im Hinblick auf den leicht durchzuführenden Vergleich der im gegenständlichen Fall zu beurteilenden Unterschriften habe die Einholung eines grafologischen Sachverständigengutachtens unterbleiben können.

Der Verwaltungsgerichtshof hat nach Vorlage der Verwaltungsakten und Erstattung einer Gegenschrift durch die belangte Behörde über die Beschwerde erwogen:

Die belangte Behörde stützte die Rückzahlungspflicht der Beschwerdeführerin auf § 26 Abs. 1 FLAG. Diese Bestimmung normiert eine objektive Erstattungspflicht desjenigen, der die Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat (vgl. hiezu aus der ständigen Rechtsprechung etwa das hg. Erkenntnis vom 23. September 2005, 2005/15/0080).

Im Beschwerdefall ist unstrittig, dass für den in Rede stehenden Zeitraum ein Anspruch auf Gewährung der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrages nicht bestand. Strittig ist lediglich, ob die Beschwerdeführerin diese Beträge erhalten hat. Regelungen über die Auszahlung der Familienbeihilfe enthält Art. II des Bundesgesetzes, BGBl. Nr. 246/1993. Diese Bestimmungen in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 201/1996 lauten auszugsweise:

"§ 2. (1) Die Familienbeihilfe wird, abgesehen von den Fällen des § 4, für jeweils zwei Monate innerhalb des ersten Monats durch das Wohnsitzfinanzamt automationsunterstützt ausgezahlt.

(2) Die Auszahlung erfolgt durch Überweisung auf ein Scheckkonto bei der österreichischen Postsparkasse oder auf ein Girokonto bei einer anderen inländischen Kreditunternehmung. Bei berücksichtigungswürdigen Umständen erfolgt die Auszahlung bar im Wege der Postzustellung."

Aus diesem Regelungsgefüge ergibt sich, dass die Familienbeihilfe an die anspruchsberechtigte Person, im Beschwerdefall an die Beschwerdeführerin, auszahlen war. Nach der - in der Beschwerde nicht bestrittenen - Aktenlage erfolgt die Anweisung der beschwerdegegenständlichen Beträge am 18. Februar 2004 für den Zeitraum Februar und März 2004, am 16. April für die Monate April und Mai 2004, am 16. Juni für die Monate Juni und Juli 2004 und schließlich am 18. August 2004 für die Monate August und September 2004.

Die Beschwerdeführerin hat in ihrer Berufung ausgeführt, sie habe "sofort im März 2004 die Kinderbeihilfe abgemeldet"; weiters bestreitet sie darin, danach Beträge erhalten zu haben. Von der Rückforderung ist auch ein Teil der am 23. Februar 2004 erfolgten Auszahlung betroffen, nämlich der auf den Monat März 2004 entfallende Betrag von EUR 181,80. Nach dem Standpunkt der Beschwerdeführerin im Verwaltungsverfahren und in der Beschwerde hat sie diesen Betrag erhalten. Da ihr dieser Betrag unstrittig nicht zustand, ist sie durch die Rückforderung dieses Betrages nicht in Rechten verletzt worden. Die Beschwerde erweist sich insoweit als unbegründet.

Hinsichtlich der übrigen Auszahlungen hat die Beschwerdeführerin von Anfang an den Erhalt der rückgeforderten Beträge in Abrede gestellt. Zum Beweis dafür hat sie die Einvernahme des Postzustellers beantragt, der ihr gegenüber erklärt habe, an sie keine Zustellung vorgenommen zu haben.

Hinsichtlich der bestrittenen Auszahlungen hat sich die belangte Behörde auf die schriftliche Einvernahme des Postzustellers berufen.

Die Aussage eines Zeugen kann schriftlich eingeholt werden, wenn die Abgabenbehörde das persönliche Erscheinen des Zeugen nicht für erforderlich erachtet (§ 173 Abs. 1 BAO).

Die belangte Behörde hat dem Ersuchen an den Zeugen um Beantwortung der Fragen die zuvor von der PSK eingeholten Unterlagen über die Auszahlungen angeschlossen und angeführt, dass von der Beschwerdeführerin der Empfang der Beträge in ihrer Berufung bestritten wird. Ein Hinweis auf das Vorbringen im Vorlageantrag, wonach dieser langjährige Briefträger sich sicher sei, ab 1. März 2004 keine Auszahlungen mehr an die Beschwerdeführerin durchgeführt zu haben, ist diesem Schreiben nicht zu entnehmen. Dieses Vorbringen ist aber für die Ermessensübung, ob der Zeuge die Aussage schriftlich abgeben kann oder ob sein persönliches Erscheinen erforderlich ist, wesentlich. Auf Grund dieses Vorbringens, der Zeuge habe der Beschwerdeführerin persönlich bestätigt, an sie keine Beträge nach dem 1. März 2004 ausbezahlt zu haben, kommt dem persönlichen Eindruck ein hoher Stellenwert für die Glaubwürdigkeit zu. Die belangte Behörde hätte daher das persönliche Erscheinen des Zeugen veranlassen müssen. Dazu kommt, dass die schriftliche Aussage zeigt - worauf die Beschwerdeführerin zutreffend hinweist -, dass sie nur das Ergebnis einer Nachschau in Belegen irgendwelcher Art sein kann. In dieser Aussage sind nämlich nicht nur das genaue Datum der Ausfolgung, sondern eine siebenstellige Kontonummer der PSK-Anweisung enthalten. Solche Angaben am 9. Dezember 2005 über Vorgänge, die mehr als eineinhalb Jahre zurückliegen, lassen den Schluss zu, dass der Zeuge diese nicht aus der Erinnerung, sondern als Ergebnis einer Nachschau getätigt hat. Damit erschöpft sich aber die Zeugenaussage in einer Wiederholung der bereits vorliegenden schriftlichen Mitteilungen der PSK. Zur Klärung der eigentlichen Streitfrage, ob diese Sendungen der Beschwerdeführerin zugekommen sind, kann eine solche Aussage keinen entscheidenden Beitrag leisten, zumal auch die Konfrontation des Zeugen mit den auf seine Erklärungen Bezug nehmenden Bekundungen der Beschwerdeführerin unterblieben ist. Durch die Einholung einer bloß schriftlichen Zeugenaussage unter Weglassung des entscheidenden Streitthemas hat die belangte Behörde ihren Bescheid mit Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften belastet.

Die belangte Behörde hat zur Frage der Auszahlung am 24. August 2004 an die Beschwerdeführerin ausgeführt, nach den glaubwürdigen Aussagen des Postzustellers sei der Betrag beim Postamt hinterlegt worden. Auf Grund ihrer Annahme, dass die Unterschrift "am Vorlageantrag" mit jenem auf dem Auszahlungsbeleg identisch ist, hat sie geschlossen, dass vom Postamt der Betrag an die Beschwerdeführerin in bar ausgefolgt worden sei. Wer wann die Ausfolgung vorgenommen hat, kann der Bescheidebegründung nicht entnommen werden. Die belangte Behörde weist aber zutreffend darauf hin, dass eine Ausfolgung an den Abholer nur dann vorzunehmen ist, wenn er dem Postbediensteten persönlich bekannt ist oder sich durch einen amtlichen Lichtbildausweis ausweisen kann. Diese Umstände sind nur dann feststellbar, wenn klar ist, wer wem die Beträge ausgefolgt hat. Die Annahme der belangten Behörde, dass die Beträge an die Beschwerdeführerin in bar ausgefolgt wurden, ist aus dem vorliegenden Beweisergebnis nicht ableitbar. Die Begründung des Bescheides ist insoweit ergänzungsbedürftig.

Die belangte Behörde hat darüber hinaus die Annahme, dass die Auszahlungen an die Beschwerdeführerin erfolgten, auf ihre Überzeugung gestützt, dass die Unterschrift auf dem Auszahlungsbeleg mit der am "Vorlageantrag" identisch sei.

Die Beschwerdeführerin hat die Unterschriften auf diesen Belegen als gefälscht bezeichnet und zum Beweis dafür die Einholung eines grafologischen Gutachtens beantragt. Die belangte Behörde ist diesem Beweisantrag nicht nachgekommen, weil ihr eine zum Vergleich vorliegende Originalunterschrift vorliege. Sie spricht in diesem Zusammenhang vom Vergleich der Unterschrift auf den Auszahlungsbelegen mit der "am Vorlageantrag", obwohl der Vorlageantrag keine Unterschrift der Beschwerdeführerin trägt. Auch damit hat sie Verfahrensvorschriften verletzt.

Nach dem Gesagten war der Bescheid hinsichtlich der verfügten Rückforderung der Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbeträge für den Zeitraum April, Mai, Juni, Juli, August und September 2004 gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 VwGG aufzuheben; hinsichtlich der Rückforderung dieser Beträge für den Zeitraum März 2004 erweist sich die Beschwerde hingegen als unbegründet und war sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG i. V.m. der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 28. Oktober 2008

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2008:2006150113.X00

**Im RIS seit**

10.12.2008

**Zuletzt aktualisiert am**

18.03.2009

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)